Należytość pocztowa ryczałtem opłacona.

Rok IV. Kraków, styczeń 1928. Zeszyt I.

GŁOS ADWOKATÓW

MIESIĘCZNIK POŚWIĘCONY PRAWU I SPRAWOM ZAWODOWYM ADWOKATURY

Redaktor Naczelny: Dr NATAN OBERLENDER
Redaktor Odp.: Dr BOGDANI ROMAN — Wydawca: Dr GOLDBLATT WILHELM.

Adres Redakcji i Administracji: KRAKÓW, GRODZKA 15. TEL. 2468
KONTO P. K. O. KRAKÓW: 405.620.

Treść zeszytu:

Prof. Dr. M. ALLERHAND: Przepisy przechodnie w projekcie ustawy zaprowadzającej kodeks polskiej procedury cywilnej (dokończenie). — Adw. DR. GOLDBLATT: O sztuce obrończej. — Adw. Dr. ZYGMUNT FENICHEL: O projekcie kodeksu polskiej procedury cywilnej (ciąg dalszy). — Dr. WITYMIR DOROŻYŃSKI: Prace nad projektem Ogólnego Statutu Adwokackiego. — Adw. Dr. LEON PEIPER: Czy obrona z urzędu w sprawach karnych wojskowych jest płatną? —Adw. Dr. A. BLANKSTEIN: Art. XIII. do XXVII. ust. wprow. do p. c. —Adw. Dr. LEOPOLD BADER: Bartsch-Pollak: Konkurs-Ausgleichs-Anfechtungsordnung und deren Einführungsverordnung. Zweite Auflage 1927. Hölder-Pichler-Tempsky A. G. Wien und Leipzig, Stronic XXXII i 1135.

PRENUMERATA ROCZNA 18 ZŁOTYCH, PÓŁROCZNA 9 ZŁOTYCH, KWARTALNA 4 ZŁOTE 50 GROSZY.

GŁOS ADWOKATÓW

MIESIĘCZNIK POŚWIĘCONY PRAWU
I SPRAWOM ZAWODOWYM ADWOKATURY

PROF. DR. M. ALLERHAND

Przepisy przechodnie w projekcie ustawy zaprowadzającej kodeks polskiej procedury cywilnej.

B). Akty pozaprocesowe.

a). Ogólne zasady.

(Dokończenie)

Z tego, że w prawie procesowem nie istnieją prawa nabyte wynika, że umowy lub akty jednostronne, które w chwili dojścia do skutku uzasadniają stosowanie pewnego przepisu, nie mają więcej tej mocy, jeżeli prawo nowe co do tego inne zawiera postanowienia, umowy lub doświadczenia jednostronnego strony. Chociaż więc w czasie sporządzenia aktu właściwość była uzasadnioną nie zachodzi ona więcej, jeżeli prawo nowe nieuznaje tej właściwości lub uznaje tylko układ zawarty w innej formie lub pod innymi warunkami, A tak samo ma się rzecz, jeżeli według prawa poprzód obowiązującego na podstawie dokumentów w pewnej formie spisanych możliwem było postępowanie pewnego rodzaju przeprowadzić, jednak prawo nowe nie nadaje tej samej mocy takim dokumentom. Również i pozasądowe zrzeczenie się środka prawnego traci moc w procesie według prawa nowego się toczącym, jeżeli to prawo takiego zrzeczenia się nie uznaje a obojętnem jest, czyby akt był ważnym według prawa dawnego. Wszystkie tego rodzaju akty mają charakter procesowy a nie materjalno-prawny i dlatego ocenione być winny według prawa nowego, podczas, gdy w przypadku, gdy się rozchodziło o prawo materjalne, należałoby wziąć za podstawę prawo obowiązujące w chwili ich zdziałania.

Z drugiej strony prawo nowe stosowane być winno także do stanu zaistniałego przed wejściem tegoż w życie. Jeżeliby więc nawet na podstawie aktu poprzód zdziałanego nie było możliwem wdrożenie odrębnego postępowania, to jednak jest ono możliwe na podstawie prawa nowego, gdy to prawo zawiera odmienny od poprzedniego przepis a bezwarunkowo prawo nowe powinno być stosowane, jeżeli do pewnego stanu przywiązuje skutki a chociaż stan ten zaistniał za czasów prawa poprzedniego, które tych skutków nie miało; właściwość sądu więc zachodzi np. w miejscu popełnienia deliktu, chociaż według prawa austrjackiego nie jest taka właściwość znaną w tych rozmiarach, co wedłu projektu kodeksu procedury cywilnej obojętnem jest, że czyn niedozwolony popełniono w czasie, gdy jeszcze prawo austrjackie na danym obszarze obowiązywało. Tylko wtedy nie podobna stosować prawa nowego, gdy tak dawne, jak i nowe prawo znają tę samą instytucję np. ten sam układ, ale od innych warunków czynią zawisłą ważność jego; w tym przypadku akt poprzód bezskuteczny nie zyskuje ważności i nie może wywołać skutków prawnych, co odnośnie do zapisu na sąd polubowny nie wymieniającego sędziów polubownych na obszarze procedury rosyjskiej było praktyczne. Według tej ustawy układ na sąd polubowy wymagał do ważności, aby sędziowie polubowni byli oznaczeni, nowelą jednak z roku 1925 dopuszczono także zapisy, na podstawie których sędziów polubownych dopiero oznaczyć miano; otóż powstało pytanie, czy na podstawie zapisów przed nowelą powstałych można sędziów ustanowić, na które to pytanie rozmaitą dawano odpowiedź, słusznem jednak było zdanie, że zapis bezskuteczny nie zyskuje mocy wskutek zmiany ustawy.

Rozumie się, że zasady dopiero co wymienione obowiązują tylko wtedy, gdy ustawa żadnego nie zawiera przepisu; wskazane jest przyjąć je do lege ferenda. Projekt jednak nie umieścił żadnego ogólnego przepisu, lecz tylko odnośnie do kompromisu, na obszarze prawa niemieckiego doszłego do skutku w formie ustnej stanowi, że jest on skuteczny tylko wtedy, gdy orzeczenie polubowne wydano przed wejściem w życie polskiej procedury cywilnej, że więc po tym czasie traci swoją moc. Jest to zasada słuszna, bo na podstawie aktu, który po wejściu w życie nowej ustawy, nie powoduje skutków prawnych, nie podobna wydać orzeczenia. Oprócz tego zawiera projekt przepis. że na obszarze, na którym obowiązuje kodeks cywilny Król. Polskiego, miejscowa

właściwość sądu w myśl art. 35 kod. pol. będzie zachodzić tylko w przypadkach obrania miejsca zamieszkania w tych aktach, które zawarte były przed dniem wejścia w życie kodeksu procedury cywilnej; przepis ten jest nieodpowiedni, bo właściwości unormowanej w prawie dawnem nie można więcej uwzględnić za czasów prawa nowego, które nie zna obranego domicylu.

b). Zapis na sąd polubowny.

Zapis na sąd polubowny ma charakter aktu procesowego, chociaż nie można mu odmuwić także elementów prywatno-prawnych. Ze względu jednak na przeważającą naturę procesową kompromisu postępowania polubowego nie można więcej przeprowadzać podług prawa dawnego, bo w chwili, gdy nowe prawo wchodzi w życie, kompromis, który odpowiada tylko prawu dawnemu, ale nie nowemu, traci swoją moc i dlatego orzeczenie na podstawie jego nie może być więcej wydane. Obojętnem więc winno być, czy postępowanie już rozpoczęto, czy też wcale go nie wdrożono, orzeczenie polubowne zatem może być tylko wtedy uznane, gdy zapadło za czasów prawa poprzedniego i gdy temu prawu odpowiada, przyczem wszelkie formalności dawnego prawa winny być zachowane; jeżeliby jednak kompromis odpowiadał tak prawu dawnemu, jak i nowemu a orzeczenie wydano za czasów prawa nowego i postępowanie ważne było według prawa obowiązującego w chwili tegoż wydania, to uznać je należy jako skuteczne. Tylko to stanowisko jest słuszne a każde inne nie odpowiada istocie rzeczy. Wcale niepodobna kombinować prawo nowe i dawne, nie podobna też stosować prawo dawne, jeżeli orzeczenie wydano za czasów prawa nowego, bo nacisk położyć wypada na orzeczenie, zaczem rozstrzyga jedynie czas tegoż wydania.

Projekt nie uwzględnia tego wszystkiego i jak już zaznaczono, tylko jeden przepis zawiera co do kompromisu; przepis ten słuszny, należy uogólnić każdy kompromis i uznać za zgasły, jeżeli nie odpowiada prawu nowemu. Należałoby też bliżej określić czy przepis § 64 niem. ust. o kontrakcie ubezp. i § 11 austr. ust. o kontr. ubezp. obowiązujące nadal w wschodniej części b. Galicji zachowują moc swoją wobec przepisów proc. cyw. o sądzie polubowym; kwestja ta jest doniosłą, bo często przyjmuję się, że prawo ogólne nie uchyla prawa specjalnego. Oprócz tego wypada też wyraźnie postanowić, że przepisy ko-

deksu polskiej procedury cywilnej odnoszą się do wszelkich orzeczeń wydanych od czasu, kiedy weszła w życie, zaczem prawo poprzednie ma być stosowane jedynie do tych orzeczeń, które według prawa dawnego mają być uważane jako już wydane. To jak się zdaje przyjmuje też projekt, bo stanowi, że „do skargi przeciw wyrokom polubownym wydanym przed dniem wejścia w życie nowych przepisów, stosować należy przepisy dotychczasowe“, z czego wnosić wypada, że prawo dawne należy uwzględnić w całości odnośnie do orzeczeń zapadłych przed wejściem w życie proc. cyw. ponieważ jednak projekt wspomina tylko o skargach, byłoby odpowiedniejszem zaznaczyć, że i do postępowania oraz orzeczenia ma być prawo dawne stosowane, jeżeli to ostatnie zapadło za czasów prawa poprzedniego, z czego też wynikać będzie, że tylko te przyczyny zaskarżenia mają być uwzględnione, o których wspomina prawo poprzednie. Dalej jednak iść niepodobna i nie można stosować ani właściwości sądu, unormowanej w poprzedniej ustawie dla skarg o uznanie orzeczenia polubownego bezskutecznem. ani też formy postępowania tegoż prawa; w tym wypadku spór wdraża się już za czasów prawa nowego i pod względem formy tylko to prawo powinno być uwzględnione a nie prawo poprzednie. Nie wiedzieć też, dlaczegoby sąd, który tylko według prawa poprzedniego był właściwym, miał orzekać o skuteczuości orzeczenia polubownego, nie jest też zrozmiałem, dlaczego według prawa dawnego ma się toczyć spór o skuteczności orzeczenia polubownego, nie jest też zrozumiałem, dlaczego według prawa dawnego ma się toczyć spór o skuteczność orzeczenia.

C). Środek prawny na wypadek stosowania niewłaściwego postępowania.

Nie jest wykluczonem, że z powodu mylnego stanowiska sądu w miejsce prawa nowego stosowane będzie dawne prawo procesowe lub zamiast tegoż prawo nowe, pytanie więc powstaje w jaki sposób ma się strona żalić na to, że nie przeprowadzono postępowania według prawa właściwego. Nie trudną będzie odpowiedź, jezeli nie rozchodzi się o przeprowadzenie postępowania procesowego, lecz o kwestję inną, rozstrzygniętą na podstawie prawa niewłaściwego np. o orzeczenie polubowne, bo w tym przypadku istnieje środek skargi, w której można podnieść, że zaistniał brak i można też żądać uchylenia bezprawnie wyda-

nego orzeczenia; trudność powstaje jedynie wtedy, gdy procesu już zawisłego nie przeprowadza się się według tego prawa, jakie powinno być uwzględnione. A truduość ta zachodzi głównie wtedy, gdy przeciw ostatecznemu orzeczeniu środek prawny jest niedopuszczalny według tego prawa, które mylnie zastosowano, lub gdy rzecz ma się odwrotnie a więc dopuszczalny jest środek prawny według prawa niewłaściwego a byłby wykluczony według właściwego. W tych przypadkach powstaje zatem pytanie, czy co do dopuszczalności środka i co do przyczyn zaskarżenia sąd ma stosować to prawo według którego postępowanie przeprowadzono czy też prawo to, które właściwie; (kwestję tę rozpatruje dokładzie Wurzer: Nichturteil und nichtiges Urteil 1927 str. 65 i nast. kwestja jest nader doniosłą, bo jeżeliby rozstrzygało prawo wadliwie stosowane, to strona możliwie byłaby narażoną na utratę środka prawnego w którym żali się na rodzaj postępowania, co zwłaszcza wtedy może być dla niej dotkliwem, gdy według prawa właściwego zapadłoby odmienne orzeczenie. Z drugiej strony dopuszczalny środek prawny naraziłby stronę przeciwną na szkodę, bo w razie, gdyby prawo właściwe uwzględniono, orzeczenie stałoby się prawomocnem, nie jest też wykluczone, że przy uwzględnieniu prawa nowego strona wnosząca środek tak według dawnego, jak i nowego prawa nie osiągnie celu z powodu tego. że podniesionej przyczyny zażaleuia niezna prawo nowe, chociaż prawu dawnemu jest ona znaną.

Kwestję poruszoną należy rozstrzygnąć według zasad postępowania, które w niższej instancji uwzględniono, chociaż jest to bardzo sporne. O dopuszczalności środka prawnego rozstrzyga zatem prawo, według którego w instancji niższej przeprowadzono postępowanie a sąd instancji wyższej, uznając środek prawny jako dopuszczalny, uchylić ma na zażalenie strony postępowanie jako wadliwe; stosowanie jednak innego, niż przepisanego postępowania nie powoduje jeszcze samo dla siebie nieważności i dlatego też tylko wtedy brak formalny uwzględnić wypada, gdy wywarło to wpływ na orzeczenie. De lege ferenda należałoby wyraźnie dopuścić środek prawny na przypadek stosowania postępowania niewłaściwngo, ale jedynie w przypadku, gdy prawo dawne w miejsce nowego uwzględniono; w przypadku odwrotnym nie powinna się strona żalić na to, że stosowano prawo nowe obowiązujące w miejsce uchylonego. Ze względu jednak na to że według prawa dawnego może być środek prawny niedopusz-

czalny i wskutek togo stronie uniemożliwiono uchylenie postępowania niewłaściwego, należałoby też postanowić, że środek prawny bezwarunkowo jest możliwy, gdy po wejściu w życie kodeksu procedury cywilnej przeprowadzono postępowanie według poprzednich zasad a strona twierdzi, że było to niedopuszczalnem, przyczem też sąd wyższej instancji powinien uchylić niewłaściwe postępowanie bez względu na to, czy brak formalny wywarł wpływ na orzeczenie.

ADW. DR. GOLDBLATT

O sztuce obrończej.

Prawnicza literatura polska, nawet powszechna nie może się dotąd poszczycić dziełem syntetycznem, któreby obejmowało naukę o obronie jako całość — dogmatycznie i systematycznie. Nie posiadamy dotychczas w piśmiennictwie ogólnem podręcznika ani też almanachu, któryby wskazywał nam niewątpliwie zasady, wytyczył pewne drogi i określał niezawodne środki, jak bronić, w jaki sposób sztukę bronienia sobie przyswoić, słowem, jak się jej poprostu wyuczyć.

Prawnictwo każdego kulturalnego społeczeństwa wykazuje wprawdzie pokaźny dorobek naukowy w przeróżnych rozprawach i monografjach na temat kwestji i zagadnień materjalno-prawnych lub formalno-procesowych w związku z obroną i na tle konkretnego ustawodawstwa lub pewnego jego kompleksu, jednak samej jej istoty i techniki tj. właściwego systemu sztuki obrończej dotąd całkowicie nie opracowano.

A brak takiego zwartego kodeksu i systemu obrony odczuwa się wszędzie dotkliwie — w praktyce. Odczuwają go nietylko młodzi adepci, ale także starzy rutyniści w obronie. W nastepstwie tego też braku przysposobienie do zawodu obrończego jest dziś niedostateczne. Obraca się ono w granicach umiejętności i praktyki ogólno — palestranckich, więc adwokatury jako takiej. Dzisiejsza obrona nie wyodrębniła się prawie nigdzie ze stanu i zawodu adwokackiego pod żadnym względem, a przedewszystkiem naukowym, rzeczowym i stanowym. Adwokatura wchłania więc obronę a obrońcę indentyfikuje się zwyczajnie z adwokatem.

A przecież warunki, zadania i cele tych dwóch pól pracy są zupełnie odmienne a taksamo różne są środki do spełnienia ich zadań. Wykazuje to rozwój historyczny tych dwu instytutów. Stanowisko to sprawdzają stosunki życiowe, wśród których one się przejawiają i działają.

To też obrona w dzisiejszych czasach prawie nigdzie nie dosięga tego poziomu, jaki tradycja jej świetnej przeszłości nam przekazuje. Nie znajduje się ona również na tej wysokości na jakiej oświecone, nowoczesne demokracje ją widzieć i mieć winny. Z powodu niedomagań obrony szkodę ponosi ludność, szukająca u obrońcy ochrony i pomocy w sprawach, gdzie chodzi o życie, cześć i mienie. Niemniej uszczerbek ponoszą sprawiedliwość sama i jej wymiar, jeśli obrońca, współdziałający w nim nie stoi na wysokości swojego zadania i nie spełnia tegoż mimo najlepszej woli i chęci wprost dla braku przygotowania i warunków dla klasycznej obrony [1]).

* * *

W takiej sytuacji z konieczności sięgamy do paljatywów. Rozczytujemy się w drukowanych od czasu do czasu, szczególnie zagranicą stenogramach senzacyjnych — procesów [2]). Wsłuchujemy się w publikowane także u nas „mowy sądowe” głośniejszych obrońców. [3]).

Są to jednak namiastki, paljatywy, które **nauki i sztuki obrończej** nie wybudują i nie rozwiną a także ich nie zastąpią.

---

[1]). Henry Robert: L' avocat. Paris. 1926. Giuseppe Zanardelli: L' Avvocatura. Discorsi, Milano 1920. Giurati: L' arte forense. Magnus: die Rechtsanwaltschaft. Deutscher Anwaltverein. Berlin 1925. Benedikt: Die Advocatur unserer Zeit. Wien, 1903. Sociologia e letteratura sugli avvocati w Rivista di Diritto Processuale Civile Nr. 1. ex 1927. Padova. Rumpf: Anwalt und Anwaltstand. Leipzig 1926. l' Ossorio: L' anima della toga. Vargha: Die Verteidigung in Strafsachen. Th. I.

Car Stanisław: Zarys historji adwokatury w Polsce. Warszawa 1925.

[2]). Np. Lassale: Stenographischer Bericht, uber die Strafgerichtlichen Verhandlungen gegen Lassale w Gesammtwerke T. I. Leipzig. Verlag von Karl Fr. Pfau.

[3]). Patrz: Mowy sądowe T. I. 1925. T. II. 1926. Nakład Księgarni Hoesicka, Warszawa,

Hofmokl-Ostrowski: Moje obrony Warszawskie T. I i II Warszawa 1926. Nakład Hoesicka.

Pierwsze bowiem są bezdusznemi, niejako fotograficznemi reprodukcjami zaszłości procesowych bez syntetycznego powiązania i naukowego oświetlenia. Jako takie mogłyby w najlepszym razie służyć jako sprawdzian dla krytyki i analizy tej lub innej teorji obrony, gdyby takie istniały.

Drugie są zazwyczaj następowemi operatami wywodów końcowych lub samemi takiemi wywodami z ostatniego stadjum pewnego procesu karnego, a te jako mowy obrończe niewątpliwie znamionują pewną indywidualność, technikę i pracę myślowo-retoryczną obrońcy X. lub Y. w danym momencie i procesie. Jednakże mowy takie nie zawierają pozytywnych wskazań dla drugich, którzy albo już bronią albo też obronie poświęcić się zamierzają czyli w rezultacie znowu nie mają prawie żadnego znaczenia praktycznego.

W takim stanie rzeczy tak u nas jak i zagranicą obrońcą niemal każdy staje i tworzy się „sam ze siebie". Proces ten i ewolucje w nim z większym lub mniejszym sukcesem końcowym odbywają się w rzeczywistości mniejwięcej następująco: przez przysłuchiwanie się sprawom i obronom innych, wczytywanie się w akta spraw ukończonych, szukanie i błądzenie poomacku i przeważnie po manowcach, a powiedzmy otwarcie, przez trutynowanie, przeżuwanie własnych metod i wyników własnej pracy oraz śledzenie za popełnionemi błędami — dzisiejsi obrońcy dochodzili i dochodzą po wielu latach i sprawach do pewnej **rutyny** w obronie.

A posiadłszy ją raz, przy wrodzonej łatwości wysłowienia się i przeciętnej orjentacji — uważamy się już i uważają nas za obrońców. Odtąd też mechanicznie i automatycznie bronimy, oczywista każdy jak może. Sytuacja zaś taka, raz w ten sposób wytworzona, utrwala się i gdyby prawem dziedziczności przechodzi z pokolenia na pokolenie.

Wszystko to jednak razem wzięte nie stanowi obrony w naukowem a nawet codziennem znaczeniu. Obrońca winien być rzeczywistym specjalistą w sprawach karnych. Powinien zdobyć i posiadać wszelkie warunki zewnętrzne i wewnętrzne do sprawowania obrony. Dzisiejsi obrońcy nie mogą się jednak równać ze specjalistami w innych zawodach i gałęziach wiedzy, np. medycznej, gdzie ci po latach specjalnych studjów i szczegółowej praktyki specyficznie swój dział wszechstronnie, naukowo i praktycznie sobie przyswojili i opanowali i na takiej podstawie słusznie i zasłużenie miano specjalistów zdobyli. Innemi słowy, **obrońcy nasi**

uchodzą za specjalistów w dziale karnym bez podstawowej ku temu specjalizacji, tak teoretycznej jak i praktycznej. —

* * *

W rezultacie powyższych stwierdzeń i na podstawie opartych na nich rozważań doszliśmy do wniosku, że w danych warunkach dzisiaj każdy prawie obrońca jest samoukiem i że przy tym autodydaktyzmie, cechującym obecnie naszą pracę obrończą, obrona szwankuje.

Wszyscy wiemy a conajmniej wyczuwamy, że obrona winna być dziełem, rzeczowo i formalnie przemyślanem i skończonem w koncepcji (kompozycji), budowie i przeprowadzeniu. Że powinna ona być ufundowaną na współdziałaniu czynników przedmiotowych, przez studja, pilność i praktykę nabyć się dających — jak znajomość ustaw, materjału procesowego (sprawy) i wszelkich w rachubę wchodzących nauk pomocniczych — z walorami osobistemi, wyłącznie lub przeważnie przyrodzonemi (zdrowie fizyczne, głos, wymowa, zdolność obserwacji i kojarzenia, znajomość ludzi, intuicja itd.) i że właśnie harmonia tych współczynników komponuje właściwą obronę.

Mimo wszystko jednak samo zaistnienie u jednostki i posiadanie przez nią tych warunków nie stworzą z niej typu znamienitego obrońcy. Do tego przyłączyć się muszą specjalne studja i odpowiednio zakreślona praktyka, które umożliwią dopiero takiej jednostce spożytkowanie w zawodzie wyżej nadmienionych walorów we wykonywaniu obrony, więc przyswojenie sobie sztuki obrończej.

Dla osiągnięcia tego celu nieodzownem jest przedewszystkiem zreformowanie studjum prawniczego na wszechnicach i uczelniach prawa [4]). Wedle dotychczasowego planu nauk wtłacza się na uczelniach tych naukę o obronie w znikomo drobnych granicach w całokształt ogólnych umiejętności prawniczych, politycznych, administracyjnych i ekonomicznych. Właściwie obronę traktuje się tu tylko w ramach ustawy o postępowaniu karnem ze względu na prawa oskarżonego.

Nauce zaś o obronie poświęca się tylko tyle czasu i miejsca, ile nawet nie wystarcza do zrozumienia zasadności i celowości tej instytucji. Po takich studjach kandydat na adwokata i obrońcę

[4]) Prof. Makowski: Uniwersyteckie studjum kryminalistyczne — Warszawa 1923.

odbywa aplikację. W czasie jej trwania absorbowany pracą biurową i sądową niema wprost sposobności, gdzie, jak i u kogo w obronie się wyszkolić a zdawszy egzamin adwokacki względnie sędziowski, rozpoczyna „karjerę obrończą", właśnie jako autodydakta.

Tak więc dzisiejszy obrońca prowadzi obronę bez specjalnego wyszkolenia i odpowiedniego przysposobienia. I tak jesteśmy często świadkami, że aplikant adwokatury jednego dnia zdaje egzamin adwokacki, a następnego już broni w sprawach gardłowych, a nawet przed sądem doraźnym, gdzie najczęściej chodzi o życie ludzkie lub wieloletnie więzienie.

Z drugiej strony wiemy, że n. p. lekarza mimo dyplomu doktorskiego zaraz po promocji, nikt nie dopuści nawet do przeciętnego, podrzędnego zabiegu operacyjnego.

Sprawa studjów prawniczych wymaga tedy koniecznej reformy w tym kierunku, by kandydatowi do stanu adwokackiego zapewnić możność teoretycznego objęcia całokształtu problemów, odnoszących się do instytucji obrony. W tym kierunku za stosownemi wykładami iść winna także odpowiednia praca w odnośnych seminarjach.

To jednak dopiero początek dzieła. Należy je kontynuować, pogłębić i rozwinąć w czasie trwania aplikacji adwokackiej. Otwiera się tu wdzięczne pole dla korporacji adwokackich, które w trosce o jakość narybku adwokackiego winne tworzyć i prowadzić obowiązkowe kursa obrończe, które aplikant musiałby odbyć i to jeszcze przed przystąpieniem do egzaminu adwokackiego.

Powyższe środki zaradcze stanowią minimum, jakie można i należy wprowadzić i przeprowadzić, celem pogłębienia przygotowania i przysposobienia przyszłych obrońców, a wyrażamy nadzieję, że po tym wstępie konieczna dziś specjalizacja i wyodrębnienie stanu obrońców z adwokatury same przez się — podobnie jak w innych zawodach — z czasem nastąpią.

Nie jest zaś obojętnem dla państwa i społeczeństwa, jacy w nich są obrońcy i jak z powierzonych im obron się wywiązują. Tylko w teorji wyobrazić sobie można idealną harmonję we współżyciu jednostek, socjalności i państwa. Życie koryguje teorje, i stwarza konflikty. W ich przewidywaniu wprowadzono sprawiedliwość karzącą. W niej sędziowie sądzą, prokuratorzy oskarżają, a obrońcy bronią [5]).

---

[5]) Appiani Giovanni. La giustizia nel nuovo Stato, Roma 1927.

Nie idę tak daleko, bym za szkołą włoską uważał obrońcę za puls sprawiedliwości karnej (il tatto della giustizia[6]). W każdym razie obrońca jest instrumentem ważkim dla zbliżenia się ku sprawiedliwości. Każde zatem środowisko ludzkie, oparte na prawie i sprawiedliwości wprowadziło instytucję obrony dla dobra powszechnego. Leży niewątpliwie i dzisiaj w interesie ogólnym, by obrona była możliwie idealną, społecznie i państwowo odpowiedzialną i pożyteczną. Wierzymy, że przy odpowiedniem ufundowaniu obrony przez uzupełnienie studjów i praktyki, jej wykonawcy spełnią zaszczytnie swe zadanie i przeznaczenie. Należy tylko w kierunku poprawy zrobić początek.

* * *

W obecnych stosunkach, gdy nie posiadamy i najprawdopodobniej rychło jeszcze nie posiądziemy zwartego systemu nauki o obronie, z prawdziwem zadowoleniem powitać należy każde dzieło, które jest poważnym krokiem na drodze do jego przygotowania, a równocześnie jest dla obrońcy drogowskazem i doradcą we wykonywaniu zawodu.

Dzieło takie ukazało się ostatnio p. t.: „Sztuka Obrończa", nakładem drukarni St. Milewskiego, Suwałki. Jest to tłumaczenie nieposzpolitej pracy znanego w Anglli wybitnego praktyka i obrońcy R. Harris'a z oryginału angielskiego „Hints on Advocacy". Książka ta doczekała się tam kilkunastu wydań i w krótkim czasie tłumaczoną była niemal na wszystkię języki europejskie. Wypełnia ona też znakomicie lukę w nauce i stanowi poniekąd skrót kompendjum dla praktycznych kryminalistów. Harris na podstawie długoletniej praktyki i skrupulatnej obserwacji przewodu sądowego, umiejętnie i stopniowo wprowadza nas w labirynt sztuki obrończej. Mimo zrozumienia dla donìosłości adwokatury i obrony, żadne społeczeństwo nie zdobyło się dotąd na stworzenie odpowiedniego instytutu dla wyszkolenia ich adeptów. Wobec tego też ci po wstąpieniu do zawodu muszą iść przebojem o własnych siłach, nieraz z uszczerbkiem dla powierzonych im spraw, a niejednokrotnie nawet ze zgubą klienta.

Odnosi się to zarówno do spraw adwokackich jak i obrończych.

[6]) Zanardelli: L'Avvocatura.

Z tego wychodząc zsłożenia, Harris w pracy swej chce adwokatom i obrońcom być przewodnikiem, nie tyle wytyczyć im reguły postępowania, ile raczej udziela w swej pracy rady, wskazania i pouczenia, jak unikać błędów, jak korzystać ze zdolności i umiejętności w obronie, by możliwie dodatnio wywiązać się ze zadania i w ten sposób utrwalić zaufanie ludności do stanu adwokackiego i obrończego.

Szczególną uwagę poświęca autor postępowaniu karnemu, a w niem t. zw. badaniu, czyli wypytaniu krzyżowemu. I tutaj Harris okazuje się niezrównanym wprost technikiem procesowym. Pociągnięcia jego w tym przewodzie, ilustrowane na przykładach są mistrzowskie i w tym dziale Harris zupełnie śmiało patronować może nauczycielsko młodym, a nawet starym obrońcom. Wedla Harrisa dla adwokata-cywilisty wystarczy sama jurysprudencja. Nie każdy jednak dobry jurysta ma kwalifikacje na dobrego obrońcę. Sztuka obrony nie polega na wygłaszaniu umów. Gdy bowiem nieudolny obrońca milczy, to przynajmnjej nie szkodzi, a wówczas fakty i dowody same mówią za siebie i gotowe klienta obronić. Sztuka wymowy polega nie na graniu na uczuciach, ale raczej na nastawianiu myślenia sędziowskiego w kierunku tezy obrony itd.

Całość dzieła podzielona jest umiejętnie na rozdziały (XIII) i ustępy. Obejmują one i omawiają zasady ogólne obrony, badanie oskarżonego i świadków, różne ich typy (n. p. świadek cięty w języku, świadek nieuległy, niezdecydowany, przebiegły, świadek-funkcjonarjusz policji, świadek opryskliwy itd.), problem alibi, formalną obronę we wnioskach, pytaniach krzyżowych oraz materjalną we wywodach.

Osobny rozdział poświęca autor taktyce procesowej. Reasumując niniejsze sprawozdanie stwierdzamy, że wprost niemożliwem jest w ramach tegoż oddać skrót choćby drobnej ilości uwag i wskazań, jakie autor w swej pracy dla praktyki obrończej wytycznie naprowadza i licznemi przykładami i wzorami ilustruje. Należy przyznać, że dzieło Harrisa jest nader pożytecznem nietylko dla obrońcy i adwokata, ale także dla każdego, kto ma zainteresowanie dla życia sądowego, a zwłaszcza postępowania karnego.

Dzięki jasności i zwięzłości (266 str.) oraz przejrzystej systematyce, dzieło to czyta i zapamiętuje się łatwo. Ze względu na swoją wartość naukową, a w szczególności praktyczną, praca ta znachodzić się winna w bibljotece i na biurku każdego prawnika.

ADW. DR. ZYGMUNT FENICHEL.

O projekcie kodeksu polskiej procedury cywilnej.

(Ciąg dalszy).

VI. Rozdział o dowodach oparła Komisja kodyfikacyjna na projekcie Dra Littauera. Tenże proponował wstawienie do procedury postanowienia o ciężarze dowodu w art. 1. wedle którego „każda ze stron winna udowodnić fakta uzasadniające jej prawo, poczem dla odparcia jej twierdzeń udowodnionych, strona przeciwna winna udowodnić zarzuty wyłączające byt tego prawa". Ani proc. austr., ani proc. niem., nie znają takiego przepisu. Autorzy proc. niem. wyraźnie pominęli przepis o ciężarze dowodu jako należący wedle ich zapatrywania do kod. cyw. Jedynie proc. ros. zawiera w art. 366. postanowienie, że powód udowodnić winien swe powództwo, a pozwany swe zarzuty. Takze twórca proc. węg. Ploesz, wstawił odnośne postanowienie do proc. węg. Projekt obecny analogicznego postanowienia nie zawiera. Wobec tego sądy będą stosowały stare zasady, jak n. p. „reus excipiendo fit actor. Ei incubit probatio, qui dicit, non qui negat. Onus probandi incubit actori".

Jedynie art. 302. zawiera postanowienie, że jeśli strona zaprzecza prawdziwości dokumentu prywatnego, złożonego przez stronę drugą, ostatnia obowiązana jest udowodnić jego prawdziwość.

Cechą charakterystyczną przepisów o dowodach, jest wzmocnienie władzy sędziego i pierwiastka śledczego. Wedle art. 253. sąd może z urzędu nakazać dowód nawet niepowołany przez strony, o ile ustawa w poszczególnych wypadkach inaczej nie stanowi. Jestto przepis ogólny, który ma zastosowanie do wszystkich dowodów, z temi zmianami, jakie projekt zawiera w poszczególnych przepisach o dowodach. I tak wedle art 272. dowód z przesłuchania świadka może być nakazany przez Sąd z urzędu, chyba że obie strony sprzeciwiają się dopuszczeniu tego dowodu. To samo przewiduje art. 291. odnośnie do dowodu z dokumentów.

Dalsze postanowienia ogólne o dowodzie, są wzorowane na proc. austr. jednak ściślej są ujęte.

Przyznanie poza-sądowe sąd bierze pod uwagę, wedle art. 257. o ile uczynione było wobec drugiej strony. Ograniczenia tego nie zna proc. austr. Wskutek tego ograniczenia, znaczenie przyznania pozasądowego odpada, skoro ono zwyczajnie następuje wobec osoby trzeciej, a przyznanie wobec osoby przeciwnej może być zaprzeczone także, a tem samem ono odpada. Należałoby zatem to ograniczenie, mieszczące się w słowach „o ile uczynione było wobec drugiej strony" skreślić.

Wedle art. 258. „ustalenia faktyczne mogą być oparte także na okolicznościach w sprawie bezspornych lub udowodnionych, gdy one wzięte pojedynczo lub łącznie, dopuszczają uzasadniony wniosek o prawdziwości pewnego, istotnego dla sprawy faktu". (Domniemanie faktyczne. Przepis ten wzorowany jest na art. 1353. kod. Nap.). Obok domniemań faktycznych projekt zna także domniemania prawne, a dowód ze stron na przeciwieństwo tegoż jest możliwy.

Zasada swobodnej oceny środków dowodowych została przeprowadzona w art. 259. analogicznie jak w proc. niem. i austr.

Stosunek sędziego cywilnego do wyroku karnego reguluje art. 261. w następujący sposób. „Ustalenia prawomocnego wyroku Sądu karnego co do spełnienia lub niespełnienia czynu występnego, mają moc wiążącą dla sądu cywilnego, z zachowaniem możności stawienia dowodu przeciwnego. Projekt zrównuje zatem, zgodnie z teorją swobodnej oceny, ustalenia wyroku wskazującego i uwalniającego i dopuszcza, jak przeciw innemu dokumentowi publicznemu dowód przeciwny. Projekt nie poszedł za proc. franc. i ros, (art. 6.), który nakazuje sędziemu cywilnemu watrzymać się z osądzeniem sprawy, aż nie zapadnie wyrok karny. Także nie poszedł projekt za proc. węg., która żadnego w tym kierunku przepisu nie umieściła (patrz Litauer w „Głosie Prawa" o mocy dowodowej wyroku karnego proc. cyw.).

Wątpliwości pewne nasuwa art. 263. ust. 3., wedle którego Sąd zwracając się o przeprowadzenie dowodu do Sądu zagranicznego, może prosić o zachowanie przepisów niniejszej ustawy przy przeprowadzeniu dowodów. Przepis ten nie liczy się z tem, że procedura jest prawem publicznem, i że stosowanie zagranicą polskiej procedury zależy od stosowania obcej w Polsce, a ta kwestja może być regulowana jedynie w umowach międzynarodowych. Wprawdzle także § 39. N. J. zawierał przepis co do stosowania obcego prawa w Austrji, nie zawierał jednak przepisu o stosowaniu polskiego prawa zagranicą, bo na to, tujejsze sądy wpływu mieć nie mogły. Przepis ten należałoby zatem skreślić i zostawić do uregulowania układom.

Art. 269. o kosztach przeprowadzenia dowodu, winien znajdować się w rozdziale o kosztach.

Dowód ze świadków jest w proc. dopuszczalny za wzorem proc. austr. i niem. bez żadnego ograniczenia. W szczególności nieznane są ograniczenia proc. ros. (art. 409 i 410), wedle których zeznania świadków nie mogą być przyjmowane na dowód takiej okoliczności, dla ustalenia których prawo wymaga dowodu na piśmie. Dowód zatem ze świadków, jak i dowód ze stron będzie dopuszczony bez żadnego ograniczenia.

W art. 274. liczba 2., podaną jest jako przyczyna odmówienia zeznania przez świadka, możliwość narażenia go na ruinę majątkową.

Obowiązujące procedury mówiły o uszczerbku. Pojęcie to wystarcza, a nie trzeba wprowadzać tak silnego pojęcia jak ruina, gdyż w ten sposób trudno by było, aby kiedykolwiek świadek mógł się uchylić od zeznań.

Przysięgę odbiera się od świadka tak jak w proc. austr. a przeciwnie jak w § 392. proc. niem. przed przesłuchaniem, wedle roty wyznania świadka. Osoby nie należące do żadnego z wyznań lub do wyznań nie dopuszczających przysięgi, składają zamiast przysięgi uroczyste przyrzeczenie, które ma moc przysięgi. Wedle art. 281. głusi składają przysięgę przez odczytanie przez siebie głośnie tekstu przysięgi, niemi zaś przez podpisanie tekstu.

Bardzo daleko idzie art. 285. ust 1., wedle którego na „wniosek strony Sąd nakazać może św. przedstawienie dokumentu, znajdującego się w jego posiadaniu i mającego związek z jego zeznaniem. Świadek może odmówić przedstawienia dokumentu z tych samych powodów, z jakich św. wolno odmówić zeznania, a nadto z tego powodu, iż posiada dokument w imieniu osoby trzeciej".

Przepis ten ustanawia dalej idący obowiązek dla świadka, niż dla jakiejś innej osoby trzeciej (art. 297.). A przecież świadek jest też w procesie osobą trzecią, i niema powodu, aby gorzej był traktowany niż inna trzecia osoba. Inaczej bowiem strony zamiast, żądać wydania dokumentu od osoby trzeciej na wypadek gdyby ta osoba nie była skłonną do wydania tegoż, wezwą ją jako świadka, i w ten sposób ta zmuszona jest przedłożyć odnośny dokument. Z tego to powodu przepis ten należałoby skreślić.

Jeśliby przepis ten miano zachować, to należałoby go umieścić po art. 297, skoro tę samą kwestję reguluje. „Dokumenty, sporządzone przez urzędników lub osoby zaufania publicznego, w zakresie ich działania, stanowią dowód prawdziwości zawartych w nich zaświadczeń, co jednak nie wyłącza, dowodu przeciwnego. Moc dowodową wszelkich innych dokumentów ocenia Sąd wedle swobodnego uznania. (art. 289)." Projekt zawiera zatem wprost przeciwne stanowisko do proc. ros. (art. 457), która nie znała takiego dowodu, a zbliżony jest do proc. austr. Przy ocenie dokumentów prywatnych oraz ksiąg handlowych sąd nie jest w zupełności związany a ocenia je wedle swobodnego uznania.

Projekt nie reguluje w zupełności siły dowodowej dokumentów sporządzonych przez urzędników publicznych zagranicą. Niewiadomo zatem, czy projekt uznaje je za równe z tutejszymi dokumentami, co jest jednak wątpliwem, czy też zostawia to do regulowania układom, co jednak należałoby w projekcie zaznaczyć.

Wspomniany wyżej art. 297 nakazuje osobie trzeciej wtedy złożyć dokument, gdy dokument ten należy do stron, lub jest wspólnym jednej ze strony, albo stanowi korespondencję będącą

w związku z działalnością tej osoby w charakterze komisanta, pośrednika, pełnomocnika lub agenta stron.

Przepisy o dowodzie z ekspertyzy następują po przepisach o dokumencie. Ponieważ dowód z ekspertyzy jest więcej zbliżony do dowodu ze świadków, dlatego należałoby rozdziały te przestawić, szczególnie, że cały szereg przepisów o świadkach odnosi się też do znawców.

Projekt nie zna świadków biegłych. Bo ci są rzeczywiście niepotzebni.

Projekt wprowadza dowód z przesłuchania stron, w art. 323 znany proc. austr. i węg. a nieznany proc. ros. Projekt tem samem porzuca znaną proc. niem. przysięgę nakazaną i odkazaną. Dowód ten ma charakter subsydjarny, który sąd stosuje wtedy tylko, gdy sąd po wyczerpaniu lub braku środków dowodowych fakty sporne i istotne dla rozstrzygnięcia sprawy w inny sposób wyświetlić nie może. Zupełnie słusznie projekt nie reguluje sankcji karnej przesłuchania strony pod przysięgą, tak jak to czyniła proc. austr. (§ 377), skoro przepis ten należy do ustawy karnej, a nie do procedury cywilnej.

W rozdziale o zabezpieczeniu dowodów wątpliwości nasunąć może art. 335 ust. 2 wedle którego do postepowania na zabezpieczenie mają zastosowanie przepisy o postępowaniu dowodowem o przesłuchaniu świadków, oględzinach i ekspertyzie. Wedle brzmienia nie odnosiłyby się do zabezpieczenia przepisy o stronie i o przesłuchaniu jej, co jednak jest nieuzasadnionem. Kwestję właściwości sądu przy zabezpieczeniu dowodu należałoby łącznie uregulować i art. 331 i 336 połączyć w jeden, który by przewidywał właściwość sądu dla wniosku wniesionego przed rozpoczęciem sporu jak i w toku sporu.

VII. Dział projektu o wyrokach opracował Dr Mańkowski. Projekt porzucił stanowisko proc. niem. która jako regułę stawiała formę wyroku, a poszedł za proc. austr. i ros., które zachowały formę wyroków do rozstrzygnięć co do istoty rzeczy, (motywa Dra Mańkowskiego Czasopismo Praw. i Ek. XIX str. 431). Wynika to też z art. 369 wedle którego, o ile wedle przepisów ustawy nie zapada wyrok, sąd wydaje swe rozstrzygnięcia w postaci uchwał.

Projekt zna wyrok częściowy oraz wstępny, (dawniej zwany pośredni) który jednak wbrew § 393 p. a. i proc. niem. Sąd wyda tylko wtedy, gdy uznaje zasadę usprawiedliwioną.

Wedle art. 342 ust. 2 „w razie istotnej zmiany stosunków, które były podstawą oznaczenia wysokości lub czasu trwania świadczeń perjodycznych, wolno każdej stronie, domagać się pozwem zmiany wyroku. Przepis ten należy do ustawy egzekucyjnej, a nie do proc. cyw.

Przepis o stosowaniu swobodnej oceny sędziowskiej w sprawach o szkody i straty lub o dochody znajduje się w rozdziele o wyroku, w którym też niepotrzebnie umieszczono przepis o sto-

sowaniu norm prawa zwyczajowego i ustaw obcych. Przepis ten art. 345 należy do przepisów o dowodach.

Niezrozumiałym jest art. 347 ust. 4 „wedle którego przewodniczący ogłasza wynik głosowania, podając osnowę zapadłego orzeczenia wraz z najbardziej istotnymi motywami.” Czy racjonalne jest ogłaszać wynik głosowania, skoro samo głosowanie jest tajne? należałoby raczej podać, że przewodniczący ogłasza wyrok a nie wynik głosowania.

W sprawach zawiłych może Sąd wedle art. 348 odroczyć wydanie wyroku na czas do dwóch tygodni, a w tym wypadku niema osobnego ogłoszenia wyroku.

Każdy wyrok winien być ułożony na piśmie a zawiera między innemi wzmiankę, czy wyrok ten ulega tymczasowej wykonalności.

Nie uważam, aby sprawa ta miała być uregulowaną w proc. cyw. Kwestja wykonalności tymczasowej należy do egzekucji a nie do proc. cyw. tak jak to zresztą uregulowała proc. niem. w odróżnieniu od proc. ros. Ponieważ ord. egz. nie będzie tak szybko jednolitą należy kwestję tę zostawić do przyszłej odr. egz. i skreślić nadto postanowienia w tej samej kwestji art. 360 i 364.

Z chwilą doręczenia stronie wyroku, ten staje się względem niej wedle art. 352 skuteczny. Projekt niezna oznaczenia czasu do wykonania świadczenia, (§ 409 p. a.) którytby zostawiał stronie jakiś czas na przygotowanie się do wykonania wyroku z wyjątkiem art. 479 str. 2. Wyrok ten staje się zaraz skuteczny, a projekt poszedł za proc. ros. i niem. w tym kierunku, gdyż wedle oświadczeń referenta dłużnik, który dopuścił do skargi i wyroku nie zasługuje na względy i udogodnienia. Ponieważ motyw ten nie zawsze jest słuszny i często spór jest jedynem wyjściem, dlatego należałoby jakiś okres oznaczyć w ustawie do wykonania świadczenia.

Projekt nie zna facultas alternativa (§ 410 p. c.) ani też oddalenia z żądaniem skargi „na razie”. Ostatnią formę wyroku należałoby wprowadzić dla usunięcia wątpliwości, czy sprawa jest osądzona czy nie. Projekt nie zna też odszkodowania za pieniactwo (§ 508 p, c.) któryto przepis w zmiany wartości pieniądza stopy procentowej i t. p. jest potrzebny.

Wprawdzie częściowo pieniactwu przeciwdziała art. 193, ale tu Sąd wymierza grzywnę a nie przyznaje stronie odszkodowania.

Wyrok zaoczny wydaje się wedle art. 353 na wniosek strony działającej, jeśli 1) pozwany nie wniósł odpowiedzi na pozew, 2) jeśli jedna ze stron nie stawiła się na posiedzenie, wyznaczone do rozprawy. Projekt odmiennie zatem niż proc. ros. a za proc. niem. i austr., traktuje równo nieobecność powoda i pozwanego. Wyrok wydany w nieobecności strony nie poczytuje się za zaoczny, jeśli strona ta brała udział w pierwszym lub następnym terminie rozprawy, a nie stawiła się tylko na ostatniem posiesiedzeniu sądowem. Pollak nazywa takie wyroki (str. 484) częścio-

wymi wyrokami zaocznymi, obecnie zaś wedle brzmienia projektu wyrok taki nie jest zaoczny.

Art. 356 wprowadza za proc. ros. i niem. sprzeciw od wyroku zaocznego, który wnieść należy w ciągu dwóch tygodni. Sprzeciw zawierać winien to co strona popadła w zaoczność przytoczyć zaniedbała. Sprzeciw taki nie uchyla wyroku zaocznego jak to ma miejsce przy sprzeciwie, przeciw warunkowemu nakazowi zapłaty (art. 481), bo w wyroku potem zapadającym sąd albo uchyla wyrok zaoczny albo utrzymuje go w mocy.

Uzupełnienia wyroku domagać się można w ciągu dwóch tygodni od doręczenia. Wedle art. 367 wyrok prawomocny obowiązuje nietylko strony i sąd który go wydał, ale i wszystkie inne sądy oraz urzędy Rzeczypospolitej.

Wedle art. 372 uchwały przedstanowcze mogą być uchylane i zmieniane wskutek zmiany okoliczności sprawy. Projekt nie określa, która uchwała jest przedstanowczą, a należałoby to dlatego uczynić, gdyż każda uchwała, w danej chwili zapadła, jest stanowczą, i mogą stąd powstać wątpliwości, kiedy sąd ma prawo uchwałę zmienić. W art. 373, podano, które przepisy o wyroku mają zastosowanie do uchwał. Nie wiadomo, dlaczego nie wymieniono przepisów o uzupełnieniu i sprostosowaniu wyroku, jako mających zastosowanie do uchwał.

VIII. Postępowanie przed Sądem powiatowym opracował prof. Dziurzyński. Rozdział ten jest wzorowany na proc. austr.

Wedle art. 374 przepisy o postępowaniu w Sądach okręgowych stosuje się do postępowania w sądach powiatowych ze zmianami postanowionemi w tym rozdziale. Przez takie ujęcie sprawy uniknięto błędu kodyfikacyjnego, jaki popełnili kodyfikatorzy proc. ros., którzy dwa razy powtarzają przepisy te same, raz przy postępowaniu przed Sądem pow. drugi raz przed sądem okr.

Nie uzasadnionym jest art. 379 wedle którego z chwilą wniesienia pozwu ustnie do protokołu, powstaje stan sprawy toczącej się. Jeśli poda się skargę pisemną, wtedy ma zastosowanie art. 235. wedle którego stan ten powstaje z chwilą doręczenia pozwu, pozwanemu. Nie wiadomo dlaczego ten wyjątek ma być w postępowaniu w sądzie powiatowym, dla pozwów ustnie wniesionych. Dla utrzymania jednolitości przepisów należałoby postanowienie to skreślić.

Pozwany może wedle art. 381 wnieść odpowiedź na pozew.

Wobec wyżej podanego przepisu art. art. 374 niepotrzebny jest art. 382 który postanawia, że nie uważa się za zmianę pozwu, rozszerzenie jego żądania, o ile podstawy i właściwość sądu nie ulegną zmianie. To samo bowiem wynika z art. 238 na który się art. 379 powołuje i dlatego przepis ten jest zbyteczny.

Bardzo ważnym jest art. 385. „Protokół rozprawy obejmować powinien w zwięzłej formie treść istotną faktycznych twierdzeń obu stron w systematecznem ujęciu, a ponadto ofiarowane

środki dowodowe. Jeśli twierdzenia faktyczne nie odbiegają od pozwu, względnie odpowiedzi na pozew, wystarczy w protokole powołać się na ich treść. W sporach do 100 zł przytoczeń faktycznych stron nie wciąga się do protokołu". Widzimy, że protokół w powiecie różni się w zupełności od protokołu w okręgu. Protokół w powiecie nie zawiera bowiem szczegółów z art. 209 a w szczególności dokładnego przebiegu rozprawy tj. wyników bezpośredniego przeprowadzenia dowodów oraz uchwał sądu w toku rozprawy ogłoszonych. Trudno pomyśleć protokół w powiecie bez wyniku postępowania dowodowego. Protokół ten zawierałby mniej niż obecnie w sprawach bagatelarnych. Nie trzeba przecież zapominać, że procesy w powiecie przy właściwości sądu powiatowego do 1.000 zł, to największa ilość procesów jakie wogóle się toczą. Procesów takich nie można bagatelizować, skoro szerokie warstwy ludności są w nim zainteresowane. Nie może być argumentem za tego rodzaju treścią protokołu to, że apelacja dopuszcza nowości, gdyż to samo dotyczy przecież procesu w I Instancji w okręgu, a przecież protokół jest odmienny. Jeśliby zaś chciano interpretować, że art. 209 projektu też się odnosi do protokołów w powiecie, to niepotrzebny jest art. 385. Że tak nie jest dowodzi to, że pierwotny projekt Prof. Dziurzyńskiego zawierał postanowienie, że protokół zawiera także punkta określone w części ogólnej, w obecnym zaś projekcie słowa te skreślono. Projekt nie docenia ważności procesów w powiecie, przez zniesienie adwokackiego przymusu względnego o czem wyżej była mowa przez treść protokołu oraz przez niedopuszczenie kasacji.

Projekt nie przewiduje specjalnego postępowania bagatelarnego, lecz postanawia, art. 385 że do protokołu nie wpisuje się przytoczeń faktycznych strony, a apelacja w tych sprawach może być jedynie z powodu nieważnności postępowania. Ponieważ wszystkie wyroki są z chwilą doręczenia skuteczne, dlatego projekt nie zawiera specjalnego postanowienia dla spraw do 100 zł.

Projekt nie zna specjalnego postępowania o naruszenie w posiadaniu. Art. 386 przewiduje że „w sporach o ochronę, zakłócenie lub przywrócenie utraconego posiadania, sądy badają wyłącznie fakt posiadania i fakt naruszenia, nie rozstrzygając stosunku prawnego". Z przepisu tego widzimy, że zakres rozprawy jest taki sam jak przy § 457 p. c. jednak sąd orzeka wyrokiem, a nie uchwałą końcową, a do wniesienia skargi nie jest strona ograniczoną terminem 30 dniowym. Także dowód z przesłuchania stron, jest w tem postępowaniu dopuszczalny, co jest uzasadnionem, skoro często strony nie mają innego dowodu, a pozbawienie tego środka dowodowego często uniemożliwia wniesienie skargi. Także restytucja ma tu zastosowanie, skoro niema żadnego przepisu ograniczającego tę. Jedynie skarga kasacyjna jest w tych sprawach niedopuszczalną.

Projekt nie zna też specjalnego postępowania w sprawach

najmu i dzierżawy a kwestję tę reguluje art. 387 w następujący sposób. „Pozew o oddanie lub odebranie przedmiotu najmu lub dzierżawy, można wnieść przed zgaśnięciem lub rozwiązaniem umowy, a ze skargą tą połączyć można także wypowiedzenie”. Projekt nie przewiduje co to ma być za wypowiedzenie, z brzmienia jednak wynika, że chodzi tu o wypowiedzenie w znaczeniu prawno-materjalnem. Przepis ten należałoby uzgodnić z art. 342 wedle którego wyrok można wydać dla roszczeń już wymagalnych. W danym bowiem wypadku roszczenie nie jest jeszcze wymagalne, skoro można wnieść skargę przed zgaśnięciem umowy, a wyrok orzekałby o roszczeniu niewymagalnem.

Ponieważ proc. austr. w rozdziale o postępowaniu w sprawie najmu, zawiera przepisy o stosunku do sublokatora, dlatego to kwestję tę będzie musiała uregulować ustawa przechodnia. Postanowienia proc. austr. o 14 dniowem terminie wniesienia egzekucji w sprawach najmu nie będą miały zastosowania.

DR. WITYMIR DOROŻYŃSKI,

Prace nad projektem Ogólnego Statutu Adwokackiego.

Stan prac Komisji Kodyfikacyjnej jest wymownym dowodem, jak trudno u nas zcementować i ustalić choćby wstępne podstawy zasadnicze dla ujednostajenia życia prawnego w Państwie i to nawet w tak stosunkowo skromnej dziedzinie, jaką jest ordynacja adwokacka. Prace te, zwłaszcza na tem ostatniem polu ciągle jeszcze odwlekają i utrudniają pokutujące z czasów zaborczych i do dziś dnia przemożne, partykularystyczne dążności dzielnicowe i samolubne interesy grup i związków w obrębie samej adwokatury. One to zawsze i wszędzie wyciskają piętno sepatyzmu i egoizmu nawet na pracy ustawodawczej, stawiając w ten sposób hasła i cele swoiste, natury więcej politycznej niż rzeczowej i gospodarczej ponad rację stanu, dobro ogółu, a przedewszystkiem ponad życiowy interes całej polskiej palestry.

Nie pomagają tu argumenty i walki Izb Małopolskich, szczególnie konsekwentne, rzetelne i lojalne stanowisko Izby Krakowskiej. Bowiem duch wschodu z Kongresówki i upór przedstawicieli palestranckich b. dzielnicy niemieckiej stale hardo i twardo uniemożliwiają wszelkie porozumienie i ukończenie projektu nawet w zarysie.

Klasycznym dowodem tego wprost niezrozumiałego, opozycyjnego i obstrukcyjnego stanowiska przedstawicieli adwoka-

tury siostrzanych dzielnic w sprawie projektu Ogólnego statutu adwokackiego — jest przebieg ostatnio odbytych konferencji międzyizbowych przy współudziale delegatów Związku Adwokatów Polskich u referenta projektu tego statutu Mec. Litauera. Wedle sprawozdania Czasopisma Adwokatów Polskich na konferencjach tych zdołano uzgodnić sprzeczne zapatrywania i rozbieżne stanowiska przedstawicieli adwokatury zaledwie w kwestjach drugorzędnych.

Natomiast w sprawach zasadniczych nie doszło się jeszcze nawet do jakichś stycznych ewentualnego porozumienia. To też konferencje te w stosunku do doniosłości sprawy dla stanu i zawodu adwokackiego dały wyniki wcale mizerne a mianowicie:

1) Ustalono, że sądownictwo dyscyplinarne ma być wedle przyszłego statutu w I-szej instancji autonomiczne, zaś w II-giej mięszane, bo z domieszką sędziów Sądu Najwyższego. Natomiast zasad i norm postępowania dyscyplinarnego II-giej instancji już uzgodnić nie zdołano.

2) Wedle przyszłego statutu doktorat prawa niema być warunkiem przyjęcia do adwokatury.

3) Uchwalono mimo zastrzeń Izb adwokackich we Lwowie, a zwłaszcza krakowskiej tzw. wymóg zaufania.

Wedle tej uchwały Rady Adwokackie mają mieć prawo badania i decyzji przy przyjmowaniu adwokatów i aplikantów adwokackich, względnie przy rozstrzyganiu ich podań o wpisanie ich na odnośną listę, czy na takie zaufanie zasługują.(!)

I tu rzecz charakterystyczna. Nie osiągnięto nawet zgody co do treści i istoty tego zaufania, przyczyn odmowy wpisu, a nawet przewodu i środków prawnych co do postępowania na przypadek takiej odmowy.

Taksamo rozbieżne były zapatrywania co do kwestji, jakie w tym razie Rada adwokacka przeprowadzić ma dochodzenia i postępowanie oraz czy i na zasadzie jakiego, upowodowanego lub nieupowodowanego (!) rozstrzygnięcia przysługiwać ma intesowanemu prawo zaskarżenia odmownej decyzji do Rady Naczelnej.

Co więcej, większość delegatów oświadczyła się nawet zatem, że takie odmowne orzeczenia Rady Adwokackiej i Rady Naczelnej niekoniecznie muszą być umotywowane z tem, że Rada Naczelna wyda swoją decyzję po ewentualnych dochodzeniach, w trybie administracyjnym.(?)

4) Przeważającą większością wypowiedziano się za wprowadzeniem instytucji Rady Naczelnej, przyczem Lwowska Izba Adwokacka, żądała znacznego ograniczenia jej kompetencji.

5) Znaczną również rozbieżność zdań wykazała sprawa aplikacji adwokackiej łącznie z aplikacją w Sądzie. Ostatecznie przyjęto, że aplikacja ta ma trwać 4 lub 5 lat, a aplikant ma złożyć po upływie tego czasokresu egzamin sędziowski lub adwokacki.

Sprawa najważniejsza i dziś najbardziej piekąca, bo sprawa swobodnego przesiedlenia się adwokatów w Państwie również przedewszystkiem na konferencjach tych nie miała szczęścia. Sprawę tę umieszczono w rubryce przepisów przechodnich. Mimo, że cała Małopolska bez zastrzeżeń ustawicznie i donośnie domaga się wprowadzenia przed wszystkiem innem i natychmiast wolnoprzesiedlności i pomimo, że Kresy Wschodnie oraz liczne Okręgi Pomorskie i Poznańskie wykazują brak adwokatów i kwalifikowanych obrońców a ludność tamtejsza sama dotąd bezskutecznie zabiega o ich osiedlenie się tamże, sprawę tę z dobrze nam znanych a na konferencjach nie wymienionych powodów odroczono ad calendas... W tej bowiem sprawie nie doprowadzono nawet do uzgodnienia poglągów.

7) Taksamo nie uzgodniono się w kwestji połączenia adwokatury z notarjatem.

8) Natomiast szeroko dyskutuwano nad sprawą organizacji Adwokackiego Sądu dyscyplinarnego, czy go ma wybierać Walne Zgromadzenie, czy też Rada Adwokacka.

Inne małoznaczne polemiki i propozycje tu pomijamy.

Referent projektu Mec. Litauer wobec rozbieżności zdań i braku zgody wkońcu oświadczył, że przy ułożeniu swojego ostatecznego projektu ordynacji adwokackiej zadecyduje o powyższych kwestjach **wedle swego przekonania,** że projekt ten ma zamiar wykończyć do 2 miesięcy, poczem gotowy ten projekt prześle Izbom Adwokackim oraz Związkowi Adwokatów Polskich, a po zaopiniowaniu przez nie projektu Komisja Kodyfikacyjna postąpi wedle swego uznania.

Projekt Statutu Adwokackidgo znajdzie się na obradach najpierw Sekcji procedury cywilnej Komisji Kodyfikacyjnej, następnie Komisji organizacji pracy, poczem dopiero do dalszego postąpienia przedłożonym zostanie czynnikom rządowym.

Oto bilans i rezultat prac nad projektem Ogólnego Staiutu Adwokackiego w Państwie.

Podajemy je bez bliższych komentarzy, jednak ze skromną uwagą. Z ukończeniem wojny światowej wszystkie nowo powstałe i odbudowane państwa poczytały za pierwszy swój życiowy obowiązek zunifikować swoją ludność, ujednostajnić wszelkie swoje urządzenia państwowe i społeczne. W ślad zatem nie zrodziła się tam nawet kwestja co do osiedlenia lub przesiedlności adwokatów terytorjum dawniej państwowo — obcego. Jedynie Polska stanowi pod tym względem wyjątek. Mimo upływu blizko 10-lecia polski adwokat i obywatel Rzeczypospolitej niesiety z powodów wyżej nadmienionych do dziś dnia nie może się osiedlić i pracować w jednej dzielnicy, dlatego, że przed odrodzeniem Państwa przynależał do dzielnicy drugiej.

W tym kierunku nastąpić winne conajrychlej opamiętanie i ostateczne zmazanie dawnych granic dzielnicowych, aby wreszcie proces całkowitego ujednostajnienia Państwa i społeczeństwa oraz ich rozwoju mógł się zapoczątkować.

ADW. DR. LEON PEIPER, PRZEMYŚL.

Czy obrona z urzędu w sprawach karnych wojskowych jest płatną?

Praktyka w powyższym przedmiocie jest niejednostajną; podczas gdy adwokaci uważają się za uprawnionych do pobierania wynagrodzenia za obrony ex offo, sędziowie wojskowi są różnego zapatrywania, jedni uważają je za płatne lub conajmniej tolerują milcząco pobór wynagrodzenia, inni uważają je za bezwarunkowo bezpłatne i odnoszą się nawet do władz adwokackich o dyscyplinarne ukaranie adwokatów, którzy wynagrodzenie pobrali lub choćby tylko go zażądali.

Uważając kwestję tę, w której o ile wiem, Sąd Najwyższy dotąd się nie wypowiedział, za nader ważną, gdyż chodzi o rozmiar obowiązków publicznych adwokatury — pozwalam sobie kwestję tę rozpatrzyć.

Wedle powszechnej procedury karnej każdy obwiniony może sobie przybrać obrońcę (obrona fakultatywna § 39 pk.); w pewnych jednak wypadkach obwiniony przy rozprawie głównej musi mieć obrońcę (przymus obrończy) a mianowicie przed sądem przysięgłych (§ 41 al. 2 pk.) i zastępującym go trybunałem z 4 sędziów zawodowych się składającym (§ 3 ust. z 23/5 1873 Nr. 120 Dpp. i art. 4 ust. z 16/7 1920 Nr. 67 poz: 453 D. U R. P. dalej przed sądem doraźnym (§ 440 pk), przed Sądem Najwyższym, jeżeli w I instancji orzekł Sąd przysięgłych (§ 347 pk), wreszcie w post. uproszczonem, jeźli oskarżony nie ukończył 18 roku życia (Art. 6 1. I ust. z 21/10 1919 Nr. 87 poz: 473 D. U. R. P.)

Otóż w przytoczonych wypadkach przymusu obrończego należy oskarżonemu ustanowić obrońcę z urzędu:

1) jeźli sam n i e c h c e sobie ustanowić obrońcy (§ 41 al. 2 pk), albo też

2) jeźli z powodu swoich sądowi znanych złych stosunków majątkowych n i e m o ż e obrońcy opłacić (obrońca ubogiego § 41 al. 3 pk).

Tylko w tym drugim wypadku obrona jest bezpłatną i całkiem słusznie — gdyż wchodzą tu w grę względy socjalno-polityczne, natomiast fakt, że oskarżony n i e c h c e obrońcy mianować, nie może i nie powinien dlań rodzić tytułu do bezpłatnego korzystania z pracy adwokata a więc do ekonomicznego wyzysku.

Toteż przepis § 393 al. 1 pk. przyznaje obrońcy ex offo prawo żądania wynagrodzenia od oskarżonego a rozp. min. z 6/6 1888 L. 7480 Nr. 26 dz. rozp. min. nakazuje sądom w każdym wypadku konkretnym ściśle odróżnić obronę z urzędu od obrony ubogiego, rozważyć, czy ustanawia się obrońcę ex offo (§ 41 l. 2), czy też obrońcę z urzędu (§ 41 l. 3) i w odezwach do wydziałów izb adw. wyraźnie podkreślić rodzaj żądanej

obrony; wreszcie formularz Nr. 93 dodany do pk. nosi napis: „Aufstellung eines Armenvertreters. Ersuchen an den Ausschuss der Advokatenkammer".

Dla uzyskania obrazu co do rozmiarów ciążącego na adwokatach obowiązku bezpłatnego zastępstwa, należy sięgnąć do ordynacji adw. i zaznaczyć, że adwokat ma prawo umówienia się z góry o ściśle oznaczone wynagrodzenie (§ 16 1. 1) a bezpłatnego zastępcę mianuje Wydział Izby (§ 16 al. 3 zd. 1).

Oba te przepisy mają podstawowe znaczenie. I tak przepis §fu 16 1.1 wypowiada zasadę, że adwokackie zastępstwo w regule jest płatnem; wyrażono ją zaś w powyż przytoczonej stylizacji dlatego, ponieważ w chwili wydania ordynacji adw. płatność zastępstwa adw. nie była wcale kwestjonowaną a tylko wedle ówcześnie obowiązujących ustaw nie wolno było adwokatowi, a w sprawach karnych żadnemu w ogóle rzecznikowi, wymawiać sobie ryczałtowego wynagrodzenia (§ 879 1. 3 kc. w pierwotnem brzmieniu tudzież § 346 pk. z 29/7 1853; przepis zaś §fu 16 al. 3 zd. 1 ord. adw. nadaje stanowi adw. prerogatywę, iż bezpłatnemi czynnościami obarczyć go może tylko jego władza autonomiczna.

Prerogatywa ta została w dziedzinie procesu karnego ograniczoną przepisem §fu 41 al. 3 pk., zaś w dziedzinie procesu cyw. przepisami §§ów 63 1.3. 64 i 65 pc., wedle których obowiązek bezpłatnego zastępstwa ustala sąd a Wydział izby wyznacza tylko osobę bezpłatnego zastępcy [1])

Przeszedłszy w ten sposób przepisy o bezpłatnem zastępstwie, obowiązujące w chwili wprowadzenia procedury kar. wojsk., przypatrzmy się teraz jej postanowieniom.

Otóż wedle § 87 pkw. każdy obwiniony może sobie przybrać obrońcę; zaś wedle § 88 pkw. indentycznego z § 41 al. 2 pk. należy oskarżonemu wzynaczyć do rozprawy głównej obrońcę, jeźli go sam wybrać sobie nie chce a oskarżenie dotyczy zbrodni zagrożonej karą pozbawienia wolności ponad 5 lat.

Procedura kar. wojsk. idąc za procedurą wojsk. niem. (§ 338 niem. pkw.) wprowadza jednak dwa nowe, powszechnej procedurze kar. nieznane rodzaje obrony z urzędu; nakazuje bowiem ustanowienie obrońcy z urzędu

a) jeźli sąd to uzna za wskazane (§ 88 al. 2 pkw.)

b) jeźli tego żąda oskarżony (§ 88 al. 3 pkw.) lub ustawowy zastępca małoletniego (§ 88 al. 2 pkw.) [2]). Przepisami §§-ów

[1]) Bezpośrednio po wprowadzeniu ordynacji adw. było spornem, czy ustanowiony obrońca ubogiego może kwestjonować przyznanie oskarżonemu charakteru strony ubogiej, wszelako Trybunał Kasacyjny decyzją z 2/3 1869 l. 2484 G. Z. 2869 Nr. 96 odmówił mu tego prawa; w procesie cywilnym wolno adwokatowi wykazać brak podstaw do przyznania prawa ubogich i wnosić na odebranie tegoż prawa (§ 68 al. 2 pc).

[2]) Przepis §-fu 88 al. 3 pkw. wychodzi poza niemiecką pkw., gdyż czyni on ustanowienie obrońcy na żądanie oskarżonego obligatoryjnem, podczas gdy wedle § 339 al. 2 niem. pkw. oskarżony ma wprawdzie prawo postawienia takiego wniosku, ale sąd może odmówić temu wnioskowi, jeżeli obrona nie odpowiada jakości sprawy (sachgemäss § 339 al. 1 niem. pkw.)

88 al. 2 i 3 rozciągnięto więc obronę obowiąkową (ex offo) na wszelkie przestępstwa, a zasem także na zbrodnie karalne więzieniem do 5 lat, na występki i przekroczenia — ponadto o kwestji, czy należy ustanowić obrońcę z urzędu, decyduje poprostu widzimisię oskarżonego, który posiadając niewiedzeć jaki majątek a zagrożony drobną karą aresztu lub nieznaczną grzywną, może w najprościejszej sprawie wymusić ustanowienie mu obrońcy z urzędu.

Wedle § 91 pkw. w pierwotnem brzmieniu [3]) obrońcami mogą być czynni oficerowie, czynni urzędnicy wojskowi (dla urzędników wojskowych), asystenci sądowi tudzież wpisani na listę obrońców wojskowych adwokaci i nieczynni oficerowie korpusu sądowego.

Co do roszczeń z tytułu wykonywania obrony obowiązkowej przepisuje § 410 pkw. co następuje:

a) Czynnym osobom wojskowym nie należy się żadne „wynagrodzenie“ za obronę; co do innych „należytości” decydują specjalne przepisy (§ 409 al. 1 pkw.) dotyczące podróży służbowych, dyet i td., gdyż obrona jest czynnością służbową.

b) Obrońcy z urzędu, nie należącemu do czynnych osób wojskowych, skarb państwa zwraca konieczne i rzeczywiście poniesione wydatki; do dalszych kosztów niema on prawa („ein weiterer Kostenanspruch steht ihm nicht zu“ § 410 al. 2 pkw.)

Po tych wstępnych uwagach przechodzę do odpowiedzi na na pytanie w nagłówku niniejszego artykułu postawione. Wykazałem powyż, że zasadniczo adwokat nie jest obowiązany do bezpłatnych zastępstw, chyba, że chodzi o stronę ubogą tudzież że powszechna proc. k. a więc ustawa, która wedle § 7 uc. ma być analogicznie stósowaną w razie luk w procedurze kar. wojsk., przyznaje obrońcy ex offo bezwarunkowe prawo do wynagrodzenia; rozchodziłoby się więc tylko o to, czy procedura karna wojsk. nie zawiera w tym względzie specjalnych a odmiennych przepisów. Na to pytanie należy odpowiedzieć przecząco, a to z następujących powodów:

1) Co do czynnych oficerów przepis §fu 410 al. 1 stanowi, iż wynagrodzenie za obronę (w oryginale „Entlohnung“) im się nie należy; natomiast § 410 al. 2 mówiący o należytościach osób, nie będących czynnymi oficerami nie wspomina o „wynagrodzeniu za obronę“ lecz mówi tylko o zwrocie wydatków i dalszych kosztach.

Ustawa czyni tu więc różnicę i to łatwo zrozumiałą; oficerom czynnym nie przyznaje ona wynadgrodzenia, gdyż z jednej strony przez sprawowanie urzędu nie ponoszą oni żadnego uszczerbku w swem zarobkowaniu, ani też ubytku pieniężnego,

[3]) Pomijam zmianę dokoną w brzmieniu §fu 91 przez art. 133 noweli polskiej, gdyż za środek wykładni w omawianej przezemnie kwestji może służyć tylko tekst pierwotny.

(wydatki zaś zwraca im Skarb Państwa), z drugiej zaś strony spełniają oni koleżeńską przysługę [4])

2) Wedie § 410 al. 2 pkw. obrońca, nie będący czynnym oficerem, otrzymuje zwrot koniecznych i rzeczywiście poniesionych wydatków od Skarbu Państwa; Skarb Państwa nie zwraca mu więc wydatków zbytkownych lub pożytecznych, ani też wydatków koniecznych, jeźli ich obrońca faktycznie nie poniósł (np. nie jadł obiadu, nie mieszkał w hotelu, lecz u znajomych). Postanawia dalej § 410 al. 2, że do dalszych kosztów obrońca ex offo niema prawa: „ein weiterer Kostenanspruch steht ihm nicht zu". Otóż powstają tu dwie kwestje:

a) czy wyrażenie „Kostenanspruch" jest równoznaczne z odmówionem oficerom czynnym w § 410 al. 1 wynagrodzeniem („Entlohnung")?

b) przeciw komu dalsze roszczenie o koszta obrońcy ex offo nie przysługuje, czy przeciw Skarbowi Państwa, czy też komukolwiek a w szczególności przeciw oskarżonemu?

A d a. Gdyby ustawodawca chciał obrońcy z urzędu bez względu na jego stan (czynny oficer lub nie) odebrać prawo do wynagrodzenia, to byłby albo w § 410 al. 1 ogólnie powiedział, że obrońcom z urzędu żadne wynagrodzenie się nie należy, a następnie byłby unormował zwrot wydatków albo też jeśli już rozdzielił obrońców będących oficerami czynnymi od innych, byłby i w ustępie 2 §-fu użył wyrazu „Entlohnung".

Jeśli zaś ustawodawca ani jednego ani drugiego nie uczynił, to widno do oficerów czynnych inną stosował zasadę, niż do obrońców nie będących czynnymi oficerami.

A d b). Postanowienie to zamieszczone bezpośrednio po omówieniu tego, jakie wydatki ma obowiązek zwrócić Skarb Państwa, musi być interpretowane w ten sposób, że to Skarb Państwa nie jest obowiązany zwrócić obrońcy ex offo innych wydatków (pożytecznych, zbytkownych lub wynagrodzenia za obronę) czyli postanowienie to dotyczy tylko stosunku między obrońcą a oskarżonym.

3) Za tym poglądem przemawia geneza §-fu 410 al. 2; przepis ten zawdzięcza swoje powstanie procedurze wojsk. niem. z 1 grudnia 1878, z której ustawodawca austr. czerpał pełną dłonią, a mianowicie przepisowi §-fu 347 niem. pkw. opiewającemu: „Den bestellten Verteidigern, welche sich nicht am Gerichtsorte befinden, sind sofern sie zu den im § 341 Nr. 1 bis 3 bezeichneten Personen gehören (t. j. czynni oficerowie, czynni sędziowie wojskowi i czynni wyżsi urzędnicy), die verordnungs-

---

[4]) Z tych samych powodów stanowi § 66 rozp. prez. z 8/8 1927 Nr. 93 poz. 834 D.U.R.P. o oficerskich sądach honorowych: „Ofiarowanie i przyjmowanie wynagrodzenia w jakiejkolwiek formie za pełnienie funkcyj rzecznika jest niedopuszczalne.

mässigen Fahrkosten und Tagegelder zu zahlen. Verteidigungsgebühren stehen denselben nicht zu"[5]).

Otóż ze względu na szczególne w tym względzie w Niemczech istniejące przepisy prawne, zdanie 2 §-fu 347 chronić ma Skarb Państwa. Ze zasady bowiem, że Skarb Państwa ponosi koszta post. k., (§ 469 niem. pkw. równający się naszemu §-fowi 408 pkw.), ustawa niemiecka wyciąga ścisłą konsekwencję, że Skarb Państwa płaci obrońcy z urzędu, będącemu adwokatem pełne należytości taryfowe adwokackie (§ 150 niem. pk.), tak jak mu płaci strona w braku umowy o wysokość honorarjum[6]). Ażeby więc oficer, sędzia lub urzędnik pozostający w czynnej służbie wojskowej nie mógł wzorem adwokata żądać wynadgrodzenia za obronę, zamieszczono w ustawie wyż zacytowane drugie zdanie §fu 347. Dla Austrji postanowienie takie było zbyteczne, skarb austr. nie płacił obrońców z urzędu a tylko zwracał gotowe wydatki.

Tak więc geneza §-fu 410 zd. 2 pkw. dowodzi, że nie chodzi tu o roszczenia obrońcy z urzędu do oskarżonego, lecz o to, czego tenże obrońca może lub nie może od Skarbu Państwa się domagać.

4) Za moim poglądem przemawiają jednak także względy etyki i słuszności. Czynny oficer lub urzędnik przez sprawowanie urzędu obrońcy z urzędu nie ponosi żadnego uszczerbku, natomiast adwokat ponosi znaczną stratę w swem zarobkowaniu i doznaje dotkliwej przeszkody w swych zajęciach zowodowych (tak samo, choć w mniejszym stopniu, nieczynny oficer, wpisany na listę obrońców wojskowych a więc zajmujący się zawodowo obronami wojskowemi).

Otóż qua ratione mieliby oni ponosić uszczerbek w swem zarobkowaniu i bytowaniu, gdy człowiek zasobny nie chce sam sobie ustanowić obrońcy tam, gdzie obrońcę mieć musi lub żąda ustanowi nia obrońcy z urzędu tam, gdzie niema przymusu obrończego?

Co więcej wedle § 90 al. 3 pkw. (wziętego z § 342 niem. pkw.) należy w miarę możności uwzględniać życzenia oskarżonego co do osoby obrońcy ex offo; oskarżony majętny będzie więc mógł wybierać sobie bez skrupułu najbardziej zdolnych i poszukiwanych obrońców (specjalistów), podczas gdy mniej zamożny, ale zato bardziej skrupulatny oskarżony, nie chcący bezpłatnie z cudzego znoju i trudu korzystać, wybierze obrońcę tańszego mniej kwalifikowanego.

---

[6]) Wprawdzie istnieje tam taryfa adw. (Gebührenordnug) dla spraw. cyw. i karnych z 7/7 1879 zamieniona późniejszemi nowelami, ale odmienne umowy są dopuszczalne a nawet w sprawach karnych i we ważniejszych sprawach cywilnych powszechnie praktykowane (Dr. Julius Magnus: „Die Rechtsanwaltschaft Berlin 1925 str. 8 i 9).

[5]) Uderza tu wprost podobieństwo 2-go zdania § 347 niem. pkw. do końcowego zdania § 410 ust. 2 „ein weiterer Kostenanspruch steht ihm nicht zu".

5) Literatura naszej pkw. nie zajęła się dotąd szczegółowiej przewentylowaniem omawianej przezemnie kwestji. Dr. Rudolf Nowak (Der Strafprozess der gemeinsamen Wehrmacht Wien 1914 str. 419) ogranicza się do zacytowania przepisu §fu 410 al. 2 pkw.; Dr. Weisl (Kommentar zu den Militär Strafprozessordnungen Wien 1913 str. 333) jest zdania, że obrona ex offo jest płatną i dla uzasadnienia go powołuje się li tylko na różnicę stylizacji ustępów 1 i 2 §fu 410 pkw. i przyznaje obrońcy ex offo prawo do zapłaty, jeżli broniony przezeń oskarżony później doszedł do majątku.

Zaznaczyć muszę, że Dr. Weisl jest powagą w dziedzinie pkw., gdyż przez 26 lat przed wydaniem tejże pkw. tj. przed 5/7 1912 zajmował on się procedurą karną wojskową i był pierwszą a przez długi czas jedyną osobą cywilną w Austrji, poświęcającą się studjom nad reformą procesu kar. wojsk.

6) Motywa do pkw. (str. 274) nie zastanawiają się nad omawianą kwestją; ograniczają się one do zauważenia, że kosztami obrońcy z wyboru nie można obciążać Skarbu Państwa i że oskarżonemu, który nie może ponosić kosztów obrońcy z wyboru, zapewnia się obronę (sc. z urzędu). Z tego brzmienia motywów zdaniem mojem wynika, że zamożny oskarżony winien ponosić koszta zastępstwa.

Pozostaje jeszcze jedna kwestja do rozpatrzenia. Wedle cytowanego już powyż §fu 88 al. 2 pkw. Sąd może ustanowić obrońcę z urzędu w sprawach, gdzie niema przymusu obrończego nawet wbrew woli oskarżonego;

Otóż czy w takim wypadku oskarżony (notabene zamożny) jest obowiązany wynagrodzić swego obrońcę? Mojem zdaniem: tak, skoro bowiem Sąd uznał, że przybranie obrońcy leży w interesie oskarżonego a interes ten jest przecież niewątpliwie wybitnym, bo chodzi o honor wolność i majątkową odpowiedzialność albo co najmniej o jedno z nich, to oskarżony za trudy dla niego i w jego obronie podjęte winien uiścić wynagrodzenie, zwłaszcza, ze przepis §fu 88 al. 2 wychodzi ze założenia, że żołnierz, może niedocenić znaczenia i skutków sprawy karnej i dlatego bierze go w obronę przed nim samym.

ADW. DR. A. BLANKSTEIN

Art. XIII. do XXVII ust. wprow. do p. c.

W kwestji czy przepisy art. XIII do XXVII ust. wprow. dop. c. obowiązują czy też one uchylone przepisem § 34 ust. 3. rozp. Prez. Rzeczyposp. z dnia 28/XII 1924 o organizacji giełd (Dzup. 114/924 poz. 1019) panuje rozbieżność poglądów. W szczególności Sąd Handlowy i Sąd Apelacyjny krakowski, stojąc na stanowisku, że przepisy te są uchylone, kilkakrotnie prawomocnie odrzucały zażalenia nieważności, wnoszone na podstawie przepisu art. XXIII ust. wprow. W przeciwieństwie do

tego zapatrywania prawnego Sąd apelacyjny we Lwowie jest zapatrywania, że przepisy te obowiązują i nadal. Słuszność należy moim zdaniem przyznać zapatrywaniu prawnemu sądu lwowskiego.

Sąd Handlowy krakowski idzie za zdaniem, wypowiedzianem przez prof. Stanisława Wróblewskiego w artykule w Przeglądzie prawa handlowego rocznik 1925 str. 371. Prof. Wróblewski wywodzi tam, że ze względu na okoliczność, że ust. 3 § 34 ust. o org. giełd deroguje wszystkie dawniejsze przepisy odnoszące się do giełd, a nie ogranicza tego derogowania do przepisów odnoszących się do organizacji giełd. Ustawodawca miał zamiar uchylić także przepis art. XIII do XXVIII ust. wprow. do p. c. albowiem w tych artykułach mieszczą się przepisy tyczące się giełd, albowiem kwestje właściwości i t. d. sądów giełdowych tyczą się giełd w szerszem tego słowa znaczeniu.

W miejsce tych przepisów wchodzi zdaniem prof. Wróblewskiego przepis § 27 i 28 tejże ustawy o organizacji giełd. W konsekwencji tego uchylone są także przepisy art. XXIII i XXV ust. wprow do p. c. albowiem tenże § 17 orzeka w swoim ust. 2 „odwołania od od orzeczeń sądów rozjemczych są niedopuszczalne“.

W dalszej konsekwencji tego swojego stanowiska przypisuje prof. Wróblewski ten charakter niedopuszczalności jakiegokolwiek skontrolowania i zrewidowania orzeczeń Sądów giełdowych tylko do wypadków, w których sąd giełdowy oceniał spór giełdowy, wynikający z transakcji giełdowych sensu stricto. W wypadkach w praktyce dużo liczniejszych, w których sąd giełdowy działa jako sąd powołany pisemną umową stron dla transakcji innych aniżeli przewiduje je § 12 dawn. ust. austr. o giełdach. wzgl. § 26 ust. o org. giełd, idzie zdaniem prof. Wróblewskiego wobec uchylenia i przepisu art. XIV ust. wprow. do p. c. o wypadek, przy którym sąd rozjemczy nie działa już więcej ako sąd rozjemczy giełdowy, lecz jako zwykły sąd polubowny a odnośna umowa jest zwykłym zapisem kompromisarskim, pozostawiającym ustanowienie osób sędziów przepisom odnośnego regulaminu giełdowego. — Do postępowania przed tym sądem, do zaczepienia wyroków tego sądu i t. d. odnoszą się zatem przepisy § 577 do 599 p. c. To stanowisko prof. Wróblewskiego przyswoił sobie w zupełności sąd Handlowy i Sąd Apelacyjny krakowski.

To zapatrywanie jest moim zdaniem mylne. — Już sama gramatyczna interpretacja nie przyzwala na tego rodzaju rozszerzające zastosowanie cytowanego § 34 z ust. o org. giełd. a mian. przepisu derogującego przepisy dawne. — Nie można bowiem pod wyrażeniem „przepisy prawne odnoszące się do giełd“ rozumieć także przepisów proceduralnych, regulujących właściwość sądów giełdowych ew. niedopuszczalność tych sądów, kwestje dopuszczalności zaczepienia orzeczeń tych sądów przed sądami powszechnymi, kwestje dotyczące sposobu postępowania i właściwości tych właśnie sądów powszechnych i td. — O ile

ustawodawca miał zamiar także te przepisy, tyczące się właśnie nie giełd lecz po części sądów giełdowych, po części zaś sądów powszechnych derogować, winien byłby to wyraźnie wyrzec. — Pozatem nie możemy przypisywać ustawodawcy zamiaru pozostawienia luki w ustawie, a taka luka właśnie by w tym wypadku została, bo przepisy art. 27 i 28 ust. o org. giełd nie nadają się do wyczerpującego zastąpienia w całym komplecie poruszonych zagadnień przepisów art. XIII. do XXVII. ust. wprow. do p. c. które to przepisy muszą raczej uchodzić za szczupłe ze względu na tymczasem od r, 1885 zaszły postęp w rozmiarach i stosowaniu sądów giełdowych, — (np. niewyczerpana jest w tych przepisach kwestja postępowania w sądach zwyczajnych, na zażalenie nieważności z art. XXIII. ust. wprow. — pratyka musiała tu sobie jakoś radzić.

Pozatem byłoby na wypadek słuszności powyższego poglądu zupełnie wyjątkowe i u nas zupełnie nie znane stanowisko takiego sądu rozjemczego. — Orzeczenie tego sądu byłoby bowiem wedle powyższego zapatrywania zupełnie bezwzględne i nie mogłoby w żaden sposób i w żadnej mierze być przez nikogo skontrolowane. — O ile już ten zamiar ustawodawcy możemy ze względu na prawno-materjalną stronę wyrzeczenia przypuścić, to przecież nie możemy wykluczyć możności skontrolowania tego sądu np. w grubem wykroczeniu przeciwko przepisom procesowym i wogóle w wypadku naruszenia przewidzianych w artykule XXII i XXV ust. wprow. do p. c. przepisów, (naruszenie ustaw bezwzględnie obow. i t. d.) Trudno przypuścić, by ustawodawca temu sądowi rozjemczemu tak ekscepcjonalne, nie znane skądinąd stanowisko zechciał przyznać.

Jako jeszcze jeden argument przemawiający za niesłusznością zdania prof. Wróblewskiego przytoczę jeszcze jeden przepis § 68 statutu giełdy pieniężnej we Lwowie. — Ten statut został ogłoszony w Monitorze Polskim Nr. 90 z dnia 20/IV. 1926 i zawiera klauzulę podpisaną przez Ministerstwo Skarbu i Min. Przemysłu i Handlu zatwierdzającą go, po myśli przepisu ust. 1. i 2 § 1 i ust. 5 § 34 rozp. Prez. Rzeczyposp. o organ. giełd. czyli właśnie tego rozp. które zawiera ten przepis derogujący, a podpisany jest właśnie przez te Ministerstwa, które i to rozporządzenie współpodpisały. — Zacytowany powyż § 68 tego statutu opiewa: „Wyroki sądu rozjemczego jak i ugody zawarte przed tym sądem stanowią tytuł egzekucyjny po myśli § 1 L. 16 aust. ord. egz., „zresztą mają zastosowanie art. XIII do XXVIII ust. wprow. do austr. p. c.“ Chociaż oczywiście statut taki mocy ustawy nie ma, przecież daje nam wskaźnik co do tego, że ministerstwa zainteresowane są zdania, że przepis § 34 ust. 3. ust. org. giełd nie deroguje przepisów art. XIII do XXVII ust. wprow. do p. c.

Z powyższych powodów uważam za słuszne zapatrywanie Sądu Apelacyjnego we Lwowie.

Tak czy owak taka rozbieżność poglądów naszych dwóch sądów apelacyjnych, w wysokiej mierze szkodzi interesom stron. Znam wypadki w których sąd krakowski prawomocnie odrzucał zażalenia nieważności, wnoszone po myśli przepisu art. XXIII ust. wprow. do p. c., w których wniesione zostały skargi do sądu Cywilnego we Lwowie po myśli przepisu § 595 i 596 p. c. Sprawy te nie są jeszcze prawomocnie ukończone, niewątpliwie zostaną jednak te skargi, właśnie z powodu zajmowania innego stanowiska przez sąd we Lwowie odrzucone.

Konieczność uzgodnienia odnośnej praktyki jest zatem pilną i naglącą.

ADW. DR. LEOPOLD BADER.

Bartsch-Pollak: Konkurs- Ausgleichs- Anfechtungsordnung und deren Einführungsverordnung. Zweite Auflage 1927. Hölder- Pichler-Tempsky A. G. Wien und Leipzig. Stronic XXXII i 1135.

Państwo polskie obchodziło już dziewięciolecie swego istnienia. Polski dziennik ustaw obejmuje pokaźny szereg tomów, niemniej dalekim jest jeszcze czas, zanim na obszarze Rzeczypospolitej zapanują niepodzielnie polskie ustawy.

Prawo sądowe, materjalne i formalne, cywilne i karne dotąd z małemi wyjątkami pochodzi ze spadku państw zaborczych i nie ulega wątpliwości, że długo jeszcze na terenie Małopolski i Śląska będzie też obowiązywało prawo upadłościowe, zawarte w 3-ech ordynacjach, wprowadzonych w życie rozporządzeniem cesarskiem z 10/12 1914 Dzpp. 337.

Tymczasowy, choć w rzeczywistości długotrwały stan prawny obecnej Polski, a może też okoliczność, że Małopolska stanowi stosunkowo mały obszar księgarski i nieszczególny rynek zbytu dla obszernych dzieł prawniczych, — oto okoliczności, które sprawiają, że dziewięcioletni okres istnienia Państwa Polskiego nie przyniósł nam ani jednego wyczerpującego dzieła systematycznego, a tylko jeden komentarz tj. objaśnienia Zolla do rozporządzenia o przerachowaniu — komentarz nawskróś oryginalny, bo nieoparty już z natury rozporządzenia waloryzacyjnego, które jest dziełem zupełnie świeżem, ani na literaturze ani na orzecznictwie.

Pozatem przynosi nam czas tylko mniej lub więcej dobre wydania ustaw i teoretyczne monografje tudzież podręczniki, mało dla praktyki przydatne.

W tym stanie rzeczy może nas od obniżenia poziomu wiedzy prawniczej uchronić tylko używanie potężnych dzieł systematycznych i świetnych komentarzy, stanowiących dorobek jurysprudencji austrjackiej.

Omawiany komentarz Roberta Bartscha i Rudolfa Pollaka stanowi w powyższym dorobku niewątpliwie jedno z najcenniejszych dzieł. Obaj autorzy komentarza brali najżywszy udział w tworzeniu trzech ordynacji: konkursowej, ugodowej i zaczepnej, — Bartsch jako sprawozdawca, Pollak jako członek Komisji.

Po wejściu w życie tych trzech ordynacji obaj opracowali i wydali w latach 1916—1917 dwutomowy komentarz, w którym w sposób niezwykle przejrzysty i jasny przy zużytkowaniu oficjalnych motywów tzw. „Denkschrift", wyczerpująco zebranej literatury i dawniejszych orzeczeń na przeszło 1400 stronicach umieli dać odpowiedź na wszystkie pytania, które nasuwa praktyka, w związku z interpretacją i stosowaniem powyższych ordynacji.

W komentarzu widać niezwykły umiar, właściwy autorom, którzy jednoczą kwalifikację praktyków zawodowych (obaj pracowali w służbie wymiaru sprawiedliwości) i uczonych profesorów wiedeńskiego Uniwersytetu.

Obecne drugie wydanie przynosi cenne nowości, bo wykorzystuje dorobek teorji, t, j. liczne monografje ostatnich 10 lat, oraz orzecznictwo sądów austrjackich i czeskich aż po ostatnie czasy. Przez umiejętne skróty i skreślenia doprowadzili autorzy do tego, że komentarz stanowi tylko jeden tom o 1100 stronicach właściwego tekstu, przyczem zawiera materjał o wiele obfitszy niż pierwsze wydanie.

Dokładny rejestr alfabetyczny ułatwia korzystanie z komentarza. Drobną stosunkowo wadą z punktu widzenia użyteczności komentarza dla nas jest okoliczność, że przedstawia on nam trzy ordynacje wedlug brzmienia nadanego im nowelą austrjacką z 20/2. 1295 r. o zmianie kilku przepisów ordynacji ugodowej i konkursowej.

W szczególności nowela ta uzupełniła i zmieniła w pewnych punktach przepisy §§ 1, 2, 3, 5, 6, 10, 20, 23, 30—33, 38, 40, 43, 44, 49—53, 55, 56, ordynacji ugodowej i dodała do niej nowe §§ 23a, 31a, i 53a, nadto w konsekwencji powyższych zmian uzupelniła też częściowo przepisy §§ 32, 52, 100, 102, 104, 109, 125, 142, 144, 148, 152, 156 i 174 ordynacji konkursowej.

Zmiany te w niczem nie zacierają dawnego oblicza trzech ordynacji.

Komentarz Bartscha i Pollaka omawia zmiany te w związku z dawnem prawem, obowiązującem dotąd także w Czechosłowacji, której orzecnictwo wykorzystuje. Dlatego też prawnik małopolski z prawdziwym pożytkiem będzie mógł używać omawianego komentarza i przy pracy teoretycznej, a — przedewszystkiem — jako dobrej pomocy w pracy praktycznej.

Odbito w Drukarni Powszechnej w Krakowie, ul. Na Gródku 2. Telefon 482.